

## Tilburg University

### Geen benadelingshandeling bij ontslag zieke werknemer

Jellinghaus, S.F.H.

*Publication date:*  
2013

*Document Version*  
Publisher's PDF, also known as Version of record

[Link to publication in Tilburg University Research Portal](#)

*Citation for published version (APA):*

Jellinghaus, S. F. H., (2013). *Geen benadelingshandeling bij ontslag zieke werknemer*, No. LJN BY5276, Dec 05, 2012. (Rechtspraak voor medezeggenschap; Vol. 20, No. p. 21-22).

#### General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal

#### Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

## Geen benadelingshandeling bij ontslag zieke werknemer

Een arbeidsongeschikte werknemer tekent een beëindigingsovereenkomst met zijn werkgever. Zijn functie is vervallen als gevolg van een bedrijfssluiting. De werkzaamheden worden verplaatst naar het hoofdkantoor, dat veel verder weg ligt. De werknemer moet hierdoor ook veel verder reizen.

Het UWV weigert echter de ziekteuitkering omdat de werknemer verwijtbaar werkloos zou zijn geworden. De Centrale Raad oordeelt dat het voeren van verweer tegen het ontslag zinloos was. Om deze reden moet de werknemer alsnog in aanmerking komen voor een Ziekteuitkering.

Artikel 45 Ziektewet  
Artikel 7:670 Burgerlijk Wetboek  
Centrale Raad van Beroep, 5 december 2012  
USZ 2013/1 - LJN BY5276

### Feiten

Een werkgever besluit om zijn bedrijfsvestiging te sluiten, waarbij activiteiten worden overgeheveld naar het hoofdkantoor. Met het oog op deze bedrijfssluiting is een sociaal plan afgesloten. In het kader van dit sociaal plan is de werknemer akkoord gegaan met de beëindiging van zijn arbeidsovereenkomst. Daarbij eindigt de arbeidsovereenkomst twee maanden na de sluiting van de vestiging en ontvangt de werknemer een ontslagvergoeding ter hoogte van  $C=1,1$  kantonrechtformule.

Het UWV weigert een uitkering te verstrekken aan de werknemer. De werknemer was namelijk ten tijde van het ontslag ziek en het UWV is van mening dat de werknemer door het ontslag te accepteren verwijtbaar werkloos is geworden. Er was immers sprake van een opzegverbod. De rechtbank verklaart het beroep van de werknemer ongegrond. Naar haar mening was het voeren van verweer niet volstrekt kansloos. Vervolgens legt de werknemer het geschil voor aan de Centrale Raad van Beroep (CRvB).

### Oordeel Centrale Raad van Beroep

De werknemer stelt in hoger beroep dat het voeren van verweer tegen het ontslag niet tot resultaat had geleid en derhalve onnodig was. De hoofdvestiging is bovendien zo ver weg, dat dit niet in redelijkheid van hem kan worden verwacht. Het is ook meer dan de reistijd die in redelijkheid bij een werkloosheidsuitkering kan worden geveerd. Alle collega's zijn overigens ook ontslagen.

Hierop overweegt de Centrale Raad van Beroep dat in het algemeen mag worden aangenomen dat een arbeidsongeschikte werknemer niet onnodig zijn aanspraken op loon prijs geeft, indien en voor zover dit ertoe leidt dat het UWV eerder of over een langere periode ziekengeld moet uitbetalen. Dit geldt ook wanneer sprake is van bedrijfs-economische omstandigheden. Voorkomen moet derhalve worden dat sprake is van een benadelingshandeling.

In deze kwestie staat vast dat de werkgever de vestigingsplaats heeft opgeheven alsmede dat er een sociaal plan is opgesteld. De werknemer heeft overeenkomstig het sociaal plan een vergoeding gekregen. Ter zitting heeft het UWV ook verklaard dat de reistijd die gemoeid zou zijn met het aanvaarden van een functie op het hoofdkantoor niet in redelijkheid kan worden verlangd van de werknemer. Ook is niet gebleken dat het ontslag verband houdt met de arbeidsongeschiktheid. De kans dat een kantonrechter een ontbindingsverzoek van de werkgever zou afwijzen is dan ook verwaarloosbaar klein. Dit brengt met zich mee dat geen sprake is van een benadelingshandeling. De Ziekteuitkering is dan ook ten onrechte geweigerd. Het beroep van de werknemer is gegrond.

### Aantekening

Het is in Nederland steeds meer gebruikelijk geworden om bij reorganisaties werknemers middels een vaststellings-overeenkomst te ontslaan. Een werknemer mag akkoord gaan met zijn ontslag en ontvangt een werkloosheidsuitkering. Er bestaat geen verwijtbare werkloosheid wanneer het ontslag wordt gegeven in het kader van een vrijwillige ontslagregeling opgenomen in een sociaal plan. Hier zit echter wel een addertje onder het gras. Dit criterium geldt namelijk niet wanneer een werknemer arbeidsongeschikt is. In een dergelijke situatie toetst het UWV vol of sprake is van een verwijtbare werkloosheid aan de zijde van de werknemer. Had verweer voeren enige kans van slagen?

De Centrale Raad van Beroep geeft aan dat het wanneer het voeren van verweer (nagenoeg) zinloos is, ook een arbeidsongeschikte werknemer een ontslag mag accepteren en een beëindigingsovereenkomst mag tekenen. Dat is fijn. Echter, hoe beoordeel je dat sprake is van een zinloos verweer?

In deze kwestie was het duidelijk dat er sprake was van een bedrijfssluiting, en herplaatsing naar het hoofdkantoor was geen optie gezien de reistijd. Maar niet iedere reorganisatie is zo duidelijk. Wordt immers wel goed afgespiegeld? En wanneer is sprake van eventueel nog wel redelijke reistijd? Arbeidsongeschikte werknemers blijven dan ook op hun tenen lopen.

Ondernemingsraden die met een adviestraject worden geconfronteerd met ontslagen moet ook hiervoor oog hebben. Het is dan ook geen overbodige luxe dat medewerkers deugdelijk worden voorgelicht. Veelal zien we ook dat in het sociaal plan een bedrag beschikbaar wordt gesteld voor de werknemer om zich te voorzien van deskundige hulp. Het ligt op de weg van de ondernemingsraad om hiervoor te waken en aandacht te vragen.

**Let op**

Voor arbeidsongeschikte werknemers geldt een opzegverbod. Dit is echter geen algemeen ontslagverbod. Door middel van een ontbinding van de arbeidsovereenkomst, uit te spreken door de kantonrechter, kan de arbeidsovereenkomst eindigen. Dit is dan ook vaak de route waarvoor wordt gekozen. Ook dan moet er wel een goed dossier aanwezig zijn waaruit blijkt dat de werknemer die arbeidongeschikt is, niet verwijtbaar werkloos is geworden.